

CURSO DE PROCESSO CIVIL

V. 4

LUIZ GUILHERME MARINONI

CÉRCIO CRUZ ADENIARTE



PROCESSO CAUTELAR

6.^a edição revista e atualizada

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

CURSO DE PROCESSO CIVIL

Volume 4

PROCESSO CAUTELAR

LUIZ GUILHERME MARINONI

SÉRGIO CRUZ ARENHART

6.^a edição revista e atualizada

1.^a edição: 2008 – 2.^a edição: 2010 – 3.^a edição: 1.^a tiragem: janeiro de 2011;
2.^a tiragem: julho de 2011; 4.^a edição: fevereiro de 2012; 5.^a edição: 2013.

© desta edição [2014]

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.

MARISA HARMS

Diretora responsável

Rua do Bosque, 820 – Barra Funda

Tel. 11 3613-8400 – Fax 11 3613-8450

CEP 01136-000 – São Paulo, SP, Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal), com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

CENTRAL DE RELACIONAMENTO RT

(atendimento, em dias úteis, das 8 às 17 horas)

Tel. 0800-702-2433

e-mail de atendimento ao consumidor: sac@rt.com.br

Visite nosso site: www.rt.com.br

Impresso no Brasil [02-2014]

Universitário [Texto]

Fechamento desta edição [21.01.2014]



ISBN 978-85-203-5127-7

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	7
-------------------	---

PARTE I

TEORIA GERAL DA TUTELA CAUTELAR

1. CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DA TUTELA CAUTELAR.....	19
1.1 Conceito de tutela cautelar	19
1.2 Tutela assecuratória da tutela do direito material ou da situação jurídica tutelável.....	23
1.3 Perigo de dano	28
1.4 Probabilidade do direito à tutela do direito material.....	29
1.5 Temporariedade	30
1.6 Não satisfatividade	32
1.7 Instrumentalidade	36
1.8 Referibilidade.....	37
1.9 Cautelaridade e não preventividade	38
2. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TUTELA CAUTELAR.....	44
2.1 A tutela cautelar no processo civil do Estado liberal clássico.....	44
2.2 Além de não ter sido concebida para impedir a violação do direito, a tutela cautelar não foi pensada para remover os efeitos concretos do ato contrário ao direito	48
2.3 A proibição dos juízos de verossimilhança no processo liberal	49
2.4 O surgimento de novas situações jurídicas, a inexistência de técnicas processuais idôneas à prestação das tutelas inibitória e de remoção do ilícito e a morosidade do procedimento comum: a expansão da tutela cautelar	52
3. DA TUTELA CAUTELAR À TUTELA ANTECIPATÓRIA.....	61
3.1 O art. 273 do CPC	61
3.2 A tutela antecipatória em caso de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.....	61
3.3 Distinção entre tutela antecipada e tutela cautelar.....	62

3.4	A tutela antecipatória nas ações declaratória e constitutiva.....	66
3.5	A zona de penumbra das tutelas cautelar e antecipatória. O § 7.º do art. 273 do Código de Processo Civil	70
4.	DA TUTELA CAUTELAR ÀS TUTELAS CONTRA O ATO CONTRÁRIO AO DIREITO (TUTELAS INIBITÓRIA E DE REMOÇÃO DO ILÍCITO)	71
4.1	Tutela inibitória.....	71
4.2	O direito material à tutela inibitória	75
4.3	Tutela inibitória como tutela específica do direito material	76
4.4	Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito.....	78
4.5	Tutela inibitória e tutela cautelar.....	80
4.6	Tutela de remoção do ilícito e tutela cautelar	85
5.	TUTELAS CAUTELAR, ANTECIPATÓRIA, INIBITÓRIA E DE REMOÇÃO DO ILÍCITO.....	87
5.1	Tutelas cautelar e antecipatória como tutelas interinais de urgência	87
5.2	As tutelas inibitória e de remoção do ilícito como tutelas autônomas contra o ilícito	88
6.	AS AÇÕES RELATIVAS À PROVA INTRODUZIDAS NO LIVRO III (DO PROCESSO CAUTELAR) DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL..	89
6.1	A “produção antecipada de provas”, a “exibição” e a “justificação” no Livro do Processo Cautelar	89
6.2	Produção e asseguaração de prova.....	90
6.3	Asseguaração de prova e exibição de documento ou coisa	92
6.4	Asseguaração de prova e justificação	94
6.5	Segurança da prova: segurança da tutela do direito ou segurança dos direitos processuais de ação ou de defesa?	96
7.	A AÇÃO CAUTELAR INOMINADA.....	98
7.1	Característica supletiva da ação cautelar inominada em um sistema processual marcado pela rigidez das formas procedimentais	98
7.2	O uso da ação cautelar inominada para garantir as novas necessidades de tutela do direito material.....	100
7.3	A reconfiguração da fisionomia originária da ação cautelar inominada diante da tutela antecipatória e das ações inibitória e de remoção do ilícito.....	101
8.	O PODER JURISDICIONAL DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR DE OFÍCIO	104
8.1	Poder cautelar de ofício	104

8.2	Pressupostos para a concessão de tutela cautelar de ofício.....	106
8.3	Tutela cautelar de ofício e responsabilidade pelo dano causado à parte	108
8.4	Poder cautelar de ofício e poder concentrado de execução	108
8.5	Poder cautelar de ofício e poder de polícia	111
8.6	Tutela cautelar de ofício e tutela cautelar inominada	111

PARTE II

O PROCEDIMENTO, A TÉCNICA PROCESSUAL E OS INSTITUTOS CARACTERÍSTICOS À TUTELA CAUTELAR

1.	“DAS DISPOSIÇÕES GERAIS” RELATIVAS AO PROCESSO CAUTELAR.....	115
2.	PROCEDIMENTO ACELERADO	116
3.	COMPETÊNCIA.....	118
4.	PETIÇÃO INICIAL	122
5.	A FUNGIBILIDADE DA TUTELA CAUTELAR	126
6.	CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE TUTELA CAUTELAR	128
7.	LIMINAR CAUTELAR.....	129
7.1	Concessão da liminar antes da ouvida do réu e garantia do contraditório.	129
7.2	Justificação prévia para a concessão da tutela cautelar	130
7.3	Contracautela e garantia da parte que sofre a tutela cautelar.....	131
8.	REAÇÃO DO DEMANDADO	132
8.1	Conteúdo da defesa	132
8.2	O prazo para a apresentação da defesa.....	133
8.3	Revelia e presunção de probabilidade.....	136
8.4	Reconhecimento da procedência do pedido	138
9.	LITISCONSÓRCIO E INTERVENÇÃO DE TERCEIROS	139
10.	PROVA E CONVICÇÃO JUDICIAL NO PROCESSO CAUTELAR	142
10.1	Prova e convicção.....	142
10.2	Convicção, verdade e verossimilhança.....	143

10.3	A convicção de “verossimilhança preponderante”	143
10.4	Tutela cautelar e convicção de verossimilhança	145
10.5	Convicção e prova no processo cautelar.....	146
10.6	Racionalidade da decisão cautelar	147
10.7	Outros critérios para a decisão cautelar	149
10.8	Decisão cautelar e caso concreto	151
10.9	Tutela cautelar e dificuldade da prova	152
10.10	Convicção de verossimilhança e tutelas cautelar <i>inaudita altera parte</i> e final	153
10.11	A prova na audiência do processo cautelar.....	154
11.	EFICÁCIA TEMPORAL DA TUTELA CAUTELAR	155
11.1	A tutela do direito como critério de fixação da eficácia temporal da tutela cautelar.....	155
11.2	Revogação e modificação da tutela cautelar	158
12.	HIPÓTESES LEGAIS DE CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA TUTELA CAUTELAR	159
12.1	Primeiras considerações.....	159
12.2	A não propositura da ação principal no prazo de trinta dias.....	159
12.3	A não execução da tutela cautelar no prazo de trinta dias.....	165
12.4	A extinção do processo principal com ou sem resolução do mérito	166
13.	A SUBSTITUIÇÃO DA TUTELA CAUTELAR	169
14.	RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO DO DIREITO DO AUTOR NO PROCESSO CAUTELAR.....	171
15.	A SENTENÇA NO PROCESSO CAUTELAR	173
15.1	Requisitos da sentença cautelar.....	173
15.2	A natureza da sentença que concede a tutela cautelar	174
15.3	A fungibilidade da sentença cautelar.....	174
16.	EXECUÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDE A TUTELA CAUTELAR	176
17.	RECURSOS NO PROCESSO CAUTELAR.....	179
18.	COISA JULGADA MATERIAL E PRINCÍPIO DO <i>NE BIS IN IDEM</i> NO PROCESSO CAUTELAR.....	184

19. A REVOGAÇÃO E A MODIFICAÇÃO DA TUTELA CAUTELAR APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CAUTELAR....	188
20. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DERIVADA DA EXECUÇÃO DA TUTELA CAUTELAR.....	189
20.1 Responsabilidade objetiva.....	189
20.2 Hipóteses de responsabilidade objetiva	190
20.3 Liquidação da indenização	194

PARTE III CAUTELARES ESPECÍFICAS

1. O ELEMENTO COMUM DAS MEDIDAS CAUTELARES ESPECÍFICAS	199
2. A IMPORTÂNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ESPECÍFICAS....	201
3. ARRESTO.....	203
3.1 Noções introdutórias	203
3.2 Requisitos.....	205
3.3 Condições da ação no arresto	210
3.3.1 Legitimidade.....	210
3.3.2 Interesse processual	211
3.3.3 Possibilidade jurídica do pedido	212
3.4 Bens arrestáveis	212
3.5 Procedimento do arresto.....	213
3.6 Conversão do arresto em penhora	217
4. SEQUESTRO	219
4.1 Noções introdutórias	219
4.2 Hipóteses legais de cabimento do sequestro	220
4.3 Os sequestros especiais	222
4.4 Efetivação do sequestro	223
5. CAUÇÃO	225
5.1 Noções introdutórias	225
5.2 Procedimento da caução	227
5.2.1 Procedimento da caução espontânea.....	228

5.2.2	Procedimento da caução forçada.....	229
5.3	Sentença da caução.....	230
5.4	<i>A cautio pro expensis</i>	232
5.5	Reforço de caução.....	234
6.	BUSCA E APREENSÃO	237
6.1	Questões preliminares	237
6.2	Procedimento da busca e apreensão	239
7.	EXIBIÇÃO.....	243
7.1	Noções introdutórias	243
7.2	Dever de colaboração e exibição.....	244
7.3	Objetos sujeitos à exibição	249
7.4	Procedimento da exibição.....	250
8.	PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS.....	255
8.1	Observações prévias	255
8.2	Meios instrutórios protegidos pela asseguaração de provas	258
8.2.1	Depoimento da parte.....	258
8.2.2	Prova testemunhal.....	260
8.2.3	Prova pericial.....	262
8.2.4	Inspeção judicial.....	263
8.3	Procedimento	263
8.3.1	Asseguaração de prova oral.....	264
8.3.2	Asseguaração de prova técnica e de inspeção judicial	267
8.4	Asseguaração de prova e fixação de competência para a ação principal	268
9.	ALIMENTOS PROVISIONAIS.....	271
9.1	Considerações prévias.....	271
9.2	Alimentos provisórios, provisionais e definitivos.....	272
9.3	Hipóteses legais de cabimento dos alimentos.....	276
9.4	Procedimento	277
9.5	A sentença de alimentos e sua estabilidade.....	279
9.6	Efetivação dos alimentos provisionais	284
10.	ARROLAMENTO DE BENS	285
10.1	Questões prévias.....	285
10.2	Cabimento do arrolamento.....	287
10.3	Procedimento do arrolamento	289

11. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL.....	292
11.1 Noções introdutórias	292
11.2 Finalidade da justificação judicial	293
11.3 Procedimento	296
12. PROTESTOS, NOTIFICAÇÕES E INTERPELAÇÕES.....	300
12.1 Noções preliminares	300
12.2 Condições de admissibilidade.....	301
12.3 Procedimento	303
13. HOMOLOGAÇÃO DE PENHOR LEGAL	306
13.1 Questões introdutórias	306
13.2 O penhor legal.....	306
13.3 Procedimento	309
14. POSSE EM NOME DE NASCITURO	312
14.1 Observações prévias	312
14.2 Legitimidade para a medida	313
14.3 Procedimento	314
15. ATENTADO	317
15.1 Noções preliminares	317
15.2 Requisitos.....	318
15.3 Procedimento	321
15.4 Efeitos do reconhecimento do atentado.....	322
16. PROTESTO E APREENSÃO DE TÍTULOS.....	326
16.1 Observações introdutórias	326
16.2 A dúvida no protesto	327
16.3 A apreensão de título	328
16.4 A prisão civil e os outros meios de indução no procedimento de apreensão....	331
16.4.1 Contextualização do problema	332
16.4.2 A admissão da prisão criminal com fins coercitivos	333
16.4.3 Da prisão civil como meio coercitivo.....	337
17. AS MEDIDAS DO ART. 888 DO CPC.....	349
17.1 Observações introdutórias	349
17.2 Regime jurídico das medidas do art. 888	352

17.3	As medidas do art. 888 em espécie	353
17.3.1	Obras de conservação em coisa litigiosa ou judicialmente apreendida	353
17.3.2	Entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos.....	354
17.3.3	Posse provisória de filhos	355
17.3.4	Afastamento de menor autorizado a contrair casamento contra a vontade dos pais	356
17.3.5	Depósito de menores ou incapazes	358
17.3.6	Afastamento temporário de cônjuge.....	359
17.3.7	Guarda e educação de filhos	362
17.3.8	Interdição ou demolição de prédio.....	363
BIBLIOGRAFIA.....		369
ÍNDICE ALFABÉTICO-REMISSIVO.....		381
OUTRAS OBRAS DOS AUTORES.....		395